



dr Konrad Kohutek

- pracownik naukowy Uniwersytetu Jagiellońskiego,
- wykładowca w Krakowskiej Szkole Wyższej im. Andrzeja Frycza-Modrzewskiego,
- w 2003 r. ukończył studia doktoranckie na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego w Katedrze Publicznego Prawa Gospodarczego,
- specjalizuje się w prawie bankowym, prawie konkurencji i prawie spółek,
- autor i współautor licznych publikacji (Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów. Komentarz, Warszawa 2008, Sanacja banku w bankowych procedurach naprawczych i w postępowaniu upadłościowym, Zakamycze 2005, Prawo bankowe. Komentarz. Tom I/II (pod red. F. Zolla), Zakamycze 2005, Spółka akcyjna i spółka komandytowa (pozycja z serii: Klauzule umowne w obrocie gospodarczym; pod red. F. Zolla), Warszawa 2005, Einführung in das polnische Recht (pod red. F. Zolla oraz M. Liebschera) C.H. Beck, München 2005, Przymusowy wykup akcji w kodeksie spółek handlowych, Zakamycze 2001, Zawieszenie działalności banku, Warszawa 2008.

Opinia

dotycząca oceny zasadności twierdzeń zawartych we wniosku *Stowarzyszenia Pokrzywdzonych przez System Bankowy oraz Stowarzyszenia osób, które czują się poszkodowane przez Bank Staropolski S.A. oraz Invest-Bank S.A.* (złożonego dnia 4.09.2008 r.) oraz wniosku *Stowarzyszenia Poszkodowanych Deponentów Banku Staropolskiego S.A. oraz Pana Leszka Mariana Tomczaka* (złożonego dnia 21.11. 2008 r.) do Prezesa Rady Ministrów o stwierdzenie nieważności uchwały Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 12 stycznia 2000 r. w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu,

sporządzona na zlecenie Klubu Parlamentarnego Prawo i Sprawiedliwość, ul. Wiejska 4/6/8, 00-902 Warszawa, w wykonaniu umowy zawartej w dniu 2 kwietnia 2009 r. (nr 12/E/04/2009) między Klubem Parlamentarnym Prawo i Sprawiedliwość a dr Konradem Kohutkiem

dr Konrad Kohutek

współpracownik Polsko – Niemieckiego Centrum Prawa Bankowego przy Uniwersytecie Jagiellońskim,
adiunkt w Krakowskiej Akademii imienia Andrzeja Frycza-Modrzewskiego

Spis treści

1. Przedmiot opinii oraz argumentacja prawna zawarta we Wnioskach
2. Zarzut braku zbadania bilansu Banku Staropolskiego S.A. przez biegłego rewidenta (audytora)
 - 2.1. Znaczenie instytucji audytora oraz skutki jego pominięcia przy podejmowaniu decyzji w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A.
 - 2.2. Wymóg audytu bilansu banku a funkcje art. 158 ust. 1 pr. bank.; cele nadzoru bankowego
 - 2.3. Wymóg audytu bilansu banku a wyłączność KNB w zakresie wnioskowania o ogłoszenie upadłości banku
 - 2.4. Wymóg audytu bilansu banku a przepisy ustawy o rachunkowości oraz kodeksu postępowania administracyjnego
 - 2.5. Brak uprawnień KNB do dokonania audytu banku
 - 2.6. Pominięcie audytora a zagrożenie rażącego naruszenia art. 158 ust. 1 pr. bank.
3. Zarzut braku bilansu Banku Staropolskiego S.A.
 - 3.1. Okoliczności prawne
 - 3.2. Okoliczności faktyczne; odpowiedzialność karna członków zarządu banku oraz KNB
4. Zarzut braku wymaganych podpisów sprawozdania finansowego (bilansu) Banku Staropolskiego S.A.
5. Zarzut braku bilansu skonsolidowanego Banku Staropolskiego S.A.
6. Konkluzje



1. Przedmiot opinii oraz argumentacja prawna zawarta we Wnioskach

Przedmiotem niniejszej Opinii jest ocena zasadności twierdzeń zawartych w dwóch skierowanych do Prezesa Rady Ministrów wnioskach o stwierdzenie nieważności uchwały Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 12 stycznia 2000 r. w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu (dalej, zwane także „Wnioskami”). Pierwszy z tych wniosków został złożony w dniu 4 września 2008 r. przez Stowarzyszenie Pokrzywdzonych przez System Bankowy oraz Stowarzyszenie osób, które czują się poszkodowane przez Bank Staropolski S.A. oraz Invest-Bank S.A. (dalej, „Wniosek z 4.09.2008 r.”). Drugi złożyło Stowarzyszenie Poszkodowanych Deponentów Banku Staropolskiego S.A. oraz Pan Leszek Marian Tomczak - reprezentowany przez radcę prawnego dr hab. Krystiana M. Ziemskiego (dalej, „Wniosek z 21.11.2008 r.”).

Kryterium oceny zasadności twierdzeń zawartych w obu Wnioskach stanowić będzie trafność powoływanej w tych dokumentach argumentacji prawnej uzasadniającej stwierdzenie nieważności decyzji Komisji Nadzoru Bankowego (dalej, „KNB” lub „Komisja”). W obu Wnioskach chodzi o tę samą decyzję, tj. decyzję z dnia 12 stycznia 2000 r. w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu; decyzja ta wydana została w formie uchwały KNB Nr 01/KNB/2000 (dalej, zwana także „decyzją z 12.01.2000 r.” lub „decyzją KNB z 12.01.2000 r.”). Na wstępie warto zaznaczyć, iż w obu Wnioskach argumenty prawne są bardzo podobne lub wręcz analogiczne¹. Z tych też względów, w niniejszej opinii dokonana zostanie – co do zasady - wspólna ocena wspomnianych argumentów.

Podstawą, która powołana została jako przyczyna stwierdzenia nieważności przedmiotowej decyzji KNB było **wydanie jej z rażącym naruszeniem prawa**.² Do argumentów, które w obu Wnioskach podniesione zostały jako podstawy uzasadniające stwierdzenie nieważności decyzji Komisji, należą przede wszystkim:

¹ Jakkolwiek Wniosek z 04.09.2008 r. zawiera bardziej rozbudowaną argumentację.

² Zob. art. 156 §1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jednolity: Dz. U. z 2000 r., Nr 98, poz. 1071, ze zm.); dalej, k.p.a.

- oparcie się przez KNB w zakresie rozstrzygnięcia o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. na dokumencie nie będącym bilansem w rozumieniu art. 158 ust. 1 prawa bankowego³ (dalej, pr. bank.);
- brak wydania przez biegłego rewidenta opinii na temat prawidłowości bilansu Banku Staropolskiego S.A. w dacie podejmowania przez KNB decyzji o zawieszeniu tego banku
- naruszenie zasad ogólnych procedury administracyjnej.

Istotnymi argumentami przemawiającymi za zasadnością stwierdzenia nieważności decyzji KNB z 12.01.2000 r. są również brak podpisania sprawozdania finansowego (bilansu) Banku Staropolskiego S.A. przez zarząd tego banku oraz brak uwzględnienia bilansu skonsolidowanego tego banku przy podejmowaniu przez Komisję ww. decyzji (argumenty te podniesione zostały we Wniosku z 04.09.2008 r.).

Niniejsza opinia ogranicza się do oceny zasadności zawartych we Wnioskach twierdzeń, które dotyczą przede wszystkim **naruszenia przepisów prawa bankowego oraz ustawy o rachunkowości**⁴.

2. Zarzut braku zbadania bilansu Banku Staropolskiego S.A. przez biegłego rewidenta (audytora)

2.1. Znaczenie instytucji audytora oraz skutki jego pominięcia przy podejmowaniu decyzji w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A.

Jednym z zarzutów, jaki podniesiony został w opiniowanych Wnioskach, było **ominięcie przez Komisję instytucji audytora**, tj. oparcie swej decyzji w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu na – przedłożonym jako „bilans” tego banku – dokumencie, bez jego uprzedniego zbadania przez biegłego rewidenta. Naruszenie to mogłoby co prawda nie zostać uznane za kwalifikujące się jako samodzielna (jedyna) przesłanka uzasadniająca stwierdzenie nieważności decyzji KNB z

³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz. U. 2002 r. Nr 72 poz. 665; ze zm.).

⁴ Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity: Dz. U. z 2002 r., nr 76, poz. 694, ze zm.); dalej, u. o rach.

12.01.2000 r. (zob. niżej, pkt 2.6 Opinii); z uwagi jednak na **niezmiernie istotne konsekwencje materialno-prawne**, jakie w danej sprawie pociągnął za sobą brak oparcia się przez Komisję na zbadanym przez biegłego rewidenta bilansie Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu, koniecznym jest w pierwszej kolejności zwrócenie uwagi na właśnie tego rodzaju uchybienie. Doprowadziło ono bowiem (a co najmniej przyczyniło się) do tego, iż decyzja o zawieszeniu działalności wspomnianego banku wydana została z rażącym naruszeniem prawa, z uwagi na bazowanie przez Komisję na dokumencie, którego **uchybień podlegały już uznaniu za stanowiące rażące naruszenie prawa** (w znaczeniu art. 156 §1 pkt 2 k.p.a.; na temat pojęcia „rażące naruszenie prawa”, zob. pkt 3.1 Opinii). Chodzi tu zwłaszcza o takie naruszenia jak oparcie się przez KNB na dokumencie nie mającym statusu „bilansu banku” (z uwagi na oczywiste uchybienia reguł rachunkowości i prawidłowego księgowania, a także brak prawnie wymaganych podpisów tego dokumentu) oraz brak uwzględnienia wymaganego bilansu skonsolidowanego tego banku⁵.

Wszystkie ww. uchybienia bez wątpienia⁶ zostałyby stwierdzone przez biegłego rewidenta, co pozwalałoby na ich usunięcie lub skorygowanie. **Zgodność badanego sprawozdania finansowego (bilansu) banku z obowiązującymi wymaganiami prawnymi** stanowi bowiem jedno z **kryteriów oceny tego sprawozdania (bilansu)** dokonywanej przez **audytora** (zob. **art. 65 u. o rach.**). Przepis ów⁷ przesądza, iż opinia biegłego rewidenta powinna stwierdzać (m.in.), czy badane sprawozdanie finansowe jest zgodne co do formy i treści z obowiązującymi jednostkę przepisami prawa, zostało sporządzone zgodnie z określonymi ustawą zasadami rachunkowości oraz przedstawia rzetelnie i jasno wszystkie istotne dla oceny jednostki informacje. Zadaniem biegłego rewidenta jest zatem stwierdzenie (w swej opinii oraz uzupełniając ją raporcie, zob. art. 65 u. o rach.), czy sprawozdanie, jako całość, i stanowiące podstawę jego sporządzenia księgi rachunkowe (system księgowości) jednostki, są wolne od uchybień polegających na pominięciu lub zniekształceniu informacji ważnych (istotnych) dla

⁵ Problematyka wszystkich tych naruszeń oraz zasadności kwalifikowania ich jako „rażące” poruszana będzie w dalszej części opinii (zob. niżej).

⁶ Zwłaszcza, że miały one charakter oczywisty i jednoznaczny.

⁷ Także w brzmieniu obowiązującym na dzień podejmowania decyzji KNB z 12.01.2000 r.



odbiorcy⁸ i czy można uznać za wiarygodne (rzetelne, prawidłowe) i jasne informacje zawarte tym sprawozdaniu⁹.

Usunięcie (korekta) naruszeń „ciążących” na dokumencie, na podstawie którego Komisja podjęła decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. pozbawiłoby więc cech bezprawności (w tym tej „rażącej”) wszelkich innych (niż samo pominięcie audytora) działań oraz zaniechań Komisji, skutkując tym, iż rozstrzygnięcie w przedmiocie zawieszenia działalności ww. banku podjęte zostałoby zgodnie z prawem (rozstrzygnięciem takim - jak to wynikać będzie z dalszej części Opinii – byłby brak takiego zawieszenia, z uwagi na wystarczalność aktywów tego banku na pokrycie jego zobowiązań¹⁰).

Powyższe ukazuje jak **niezwykle istotną rolę w zakresie ustalania sytuacji finansowej banku oraz podejmowania przez organ nadzoru decyzji administracyjnych w przedmiocie stosowania (w tym doboru) stosownych środków władczych¹¹ pod adresem banku (a zwłaszcza tych, których podstawy stosowania odwołują się do takiej sytuacji¹²) pełni instytucja audytora**. Stanowi ona niezbędny filar systemu rachunkowości banku (zob. też pkt 2.4 Opinii), mając gwarantować, iż wspomniane decyzje Komisji podejmowane będą w oparciu o faktycznie istniejący w banku stan ekonomiczno-finansowy. Taki stan obrazuje zaś zbadany przez biegłego rewidenta oraz uznany przezeń

⁸ „Odbiorcą” („użytkownikiem”) sprawozdań finansowych (bilansów) banku jest nie tylko KNB. Mogą nimi być także np. Narodowy Bank Polski, agendy rządowe i samorządowe, jak również organy kierownicze (tj. zarząd i rada nadzorcza) samego banku oraz inwestorzy (akcjonariusze).

⁹ Zob. pkt 10 Normy nr 1 wykonywania zawodu biegłego rewidenta „Ogólne zasady badania sprawozdań finansowych; www.kibr.org.pl.

¹⁰ Jest to stan przesądający o braku spełnienia się podstawy prawnej zawieszenia działalności banku (zob. art. 158 ust. 1 pr. bank.).

¹¹ A tym bardziej te szczególnie restrykcyjne, których zastosowanie ingeruje nie tylko w wolność gospodarczą tego przedsiębiorcy, ale także przede wszystkim również w prawo własności deponentów. Taki charakter ma właśnie środek w postaci zawieszenia działalności banku (zob. art. 159 pr. bank., przewidujący, iż w okresie zawieszenia działalności bank nie reguluje swoich zobowiązań (w tym tych z tytułu rachunków bankowych); zob. też przypisy nr 21 i nr 58 pkt Opinii).

¹² Odwołanie się do – ukazanej w bilansie banku – jego sytuacji finansowej stanowi podstawę ustalenia czy spełniona została podstawa zawieszenia jego działalności (zob. art. 158 ust. 1 pr. bank.).

za prawidłowy i rzetelnie sporządzony bilans danego banku¹³ (w tym – w razie potrzeby - bilans skonsolidowany; zob. pkt 5 Opinii).

Mając powyższe na względzie, nie powinny zachodzić wątpliwości, iż **pierwszą zasadniczą czynnością**, mającą zostać podjętą przez organ nadzoru bankowego przy rozstrzygnięciu w przedmiocie zawieszenia działalności banku, jest **skoncentrowanie jego uwagi na treści opinii audytora** dotyczącej sprawozdania finansowego (bilansu) tego banku; dopiero na podstawie konkluzji wynikających z tej opinii organ ów powinien podejmować kolejne relewantne czynności. Jeśli zaś opinii takiej brak, wówczas Komisja powinna niezwłocznie zobligować zarząd danego banku do zlecenia sporządzenia takiej opinii lub też samodzielnie dokonać takiego zlecenia (zob. art. 135 ust. 2 pr. bank.). Dysponowanie taką opinią stanowi więc **niezbędny warunek dalszego procedowania** w zakresie rozstrzygnięcia o zawieszeniu działalności banku (względnie zastosowania wobec niego innych, mniej restrykcyjnych środków nadzorczych). Z zaprezentowanego we Wnioskach stanu faktycznego wynika wprawdzie, iż Komisja – zapewne będąc świadoma swego obowiązku – zleciła audytorowi zbadanie sprawozdania finansowego Banku Staropolskiego S.A. Decyzja w sprawie zawieszenia działalności tego banku podjęta wszakże została przed wydaniem opinii tego audytora (szerzej o tym, zob. pkt 2.4 Opinii), w konsekwencji prowadząc do dopuszczenia się innych, poważnych („rażących”) naruszeń prawa przez ów organ państwa.

2.2. Wymóg audytu bilansu banku a funkcje art. 158 ust. 1 pr. bank.; cele nadzoru bankowego

Mimo że treść art. 158 ust. 1 pr. bank. nie stanowi o bilansie zbadanym przez biegłego rewidenta, to przyjąć należy, iż **wydanie przez Komisję decyzji o zawieszeniu**

¹³ Za prawidłowe sprawozdanie finansowe uznaje się takie, które sporządzone zostało zgodnie z istniejącymi przepisami w zakresie rachunkowości, finansów, podatków i prawa cywilnego bądź handlowego. Z kolei warunek rzetelności i jasności spełnia takie sprawozdanie finansowe, które w sposób pełny, uczciwy i dokładny przedstawia obraz osiągniętych wyników za okres objęty badaniem oraz sytuacji majątkowej i finansowej badanej jednostki (banku) na dzień kończący rok obrotowy; zob. A. Helin, K.G. Szymański, *Rachunkowość i opodatkowanie spółek kapitałowych*, Warszawa 2005, s. 100. W doktrynie słusznie zwraca się zarazem uwagę, iż opinia biegłego rewidenta powinna być utożsamiana ze swego rodzaju **atestem poświadczającym prawidłowość i rzetelność** danych zamieszczonych w badanym sprawozdaniu (bilansie) jednostki; zob. S. Mendys (w:) D. Krzywdy (red.) *Rewizja sprawozdań finansowych*, Warszawa 2005, s. 61.

działalności banku w oparciu o niezweryfikowany przez takiego biegłego bilans tego banku nie jest dopuszczalne, stanowiąc **działanie z naruszeniem prawa**. Obowiązek poddania takiej weryfikacji bilansu banku (o którym mowa w art. 158 ust. 1 pr. bank.) wynika bowiem z innych przepisów prawa (zob. niżej), a także z celów jakie ustawodawca wiąże ze szczególnym unormowaniem zawartym w ww. przepisie.

Artykuł 158 ust. 1 pr. bank. odsyła do bilansu banku. Funkcją bilansu każdego przedsiębiorcy, zatem także – a nawet przede wszystkim przedsiębiorcy bankowego¹⁴ – jest rzetelne i wiarygodne przedstawienie sytuacji majątkowej jednostki. Informacje zawarte w bilansie powinien cechować najwyższy stopień obiektywizmu i wiarygodności¹⁵. Ustawodawca – właśnie mając na uwadze powyższe funkcje bilansu – wprowadził unormowanie o treści przewidzianej w art. 158 ust. 1 pr. bank. W obu Wnioskach trafnie zwraca się uwagę na specyfikę tego przepisu (zwłaszcza w zakresie w jakim zamieszczono w nim odwołanie się do bilansu banku), podkreślając, iż uwzględnia on szczególny status przedsiębiorców bankowych jako instytucji zaufania publicznego. Nakaz kierowania się treścią bilansu przedsiębiorcy bankowego - w zakresie stwierdzania niewypłacalności tego przedsiębiorcy - służyć ma jak najefektywniejszej realizacji celów prawa bankowego, czyli w szczególności ochrony depozytów bankowych¹⁶, stabilności systemu bankowego oraz całego rynku finansowego¹⁷. Tym samym **odwołanie się w art. 158 ust. 1 pr. bank. do bilansu banku** – na potrzeby ustalenia spełnienia się podstawy do zawieszenia działalności banku (także do ogłoszenia jego upadłości; zob. niżej) – **służyć ma temu, aby w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości możliwe było stwierdzenie, iż podstawa ta zaistniała lub nie wystąpiła**.

Bilans banku to dokument prywatny, tj. sporządzony przez sam bank. Tym samym **nie korzysta on z domniemania prawdziwości**, które obowiązuje w odniesieniu do

¹⁴ Czyli przedsiębiorcy, któremu ze względu na szczególne funkcje, jakie pełni w obrocie społeczno-gospodarczym, powszechnie przypisuje się status instytucji zaufania publicznego.

¹⁵ C. Paczuła, *Rachunkowość, finanse i bilanse w praktyce przedsiębiorstwa*, Warszawa 2005, s. 263.

¹⁶ Zob. art. 133 ust. 1 pkt 1 pr. bank.

¹⁷ Zob. art. 2 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz. U. nr 157, poz. 1119, ze zm.).

dokumentów urzędowych (zob. art. 76 §1 k.p.a.)¹⁸. Za prawidłowe sporządzenie bilansu banku odpowiedzialność ponosi jego zarząd¹⁹. Powyższe nie pozbawia wszakże „subiektywnego” charakteru tego dokumentu. Tym samym błędne byłoby założenie, iż bilans, do którego odwołuje się art. 158 ust. 1 pr. bank. to bilans niezrewidowany przez audytora. Zaakceptowanie takiego założenia pozostawałoby w sprzeczności z należytą realizacją celów nadzoru bankowego, dopuszczając możliwość zawieszenia działalności banku (a w razie braku jego przejęcia przez inny bank - na wnioskowanie o ogłoszenie jego upadłości) w sytuacji, kiedy podmiotem oceniającym ekonomiczne podstawy do takich działań byłby wyłącznie sam bank-dłużnik (zob. też pkt 2.3 Opinii). Jak już wyżej zwrócono uwagę, bilans taki - za którego sporządzenie odpowiada zarząd - nie stanowi bowiem zobiektywizowanego określenia stanu majątku banku oraz źródeł jego finansowania, będąc wyłącznie subiektywnym poglądem samego banku na istniejącą w nim sytuację ekonomiczno-finansową. Rodzi to zaś ryzyko takiego skonstruowania bilansu (względnie „pseudo-bilansu”), który prezentować będzie sytuację finansową banku niezgodną ze stanem rzeczywistym; warto dodać, iż taka niezgodność (i to w istotnych rozmiarach) wystąpiła w rozpatrywanym stanie faktycznym²⁰. Konieczność uniknięcia (względnie znaczącego zredukowania) takiego ryzyka - którego istnienie pozostaje w kolizji z celami nadzoru bankowego²¹ - implikuje wymóg stosowania instytucji zawieszenia działalności banku wyłącznie w razie nie budzącego wątpliwości, zobiektywizowanego i uwiarygodnionego stanu spełnienia się podstawy takiego

¹⁸ Zgodnie z tym przepisem dokumenty urzędowe sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy państwowe w ich zakresie działania stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo stwierdzone.

¹⁹ Mający status „kierownika jednostki” (zob. art. 4 ust. 4 u. o rach. w brzmieniu obowiązującym na dzień podejmowania decyzji z dnia 12.01.2000 r.).

²⁰ Stan zaprezentowany w dokumencie przedłożonym jako „bilans banku” - przede wszystkim z uwagi na niezgodne z prawem nieujęcie w nim określonych aktywów banku - spowodował, iż powstała „formalna” nadwyżka zobowiązań Banku Staropolskiego S.A. nad jego aktywami. Tego rodzaju nadwyżka była wszakże tylko pozorna. W rzeczywistości aktywa banku były wystarczające na zaspokojenie jego zobowiązań.

²¹ Jednym z tych celów jest bowiem ochrona banku przed upadłością. Cel taki można jednoznacznie wydedukować z art. 133 ust. 1 pkt 1 pr. bank. (w którym mowa jest o zapewnieniu bezpieczeństwa środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych). Upadłość banku naraża posiadaczy środków zdeponowanych w tym banku na ich utratę; wypłatami Bankowego Funduszu Gwarancyjnego objęta jest bowiem tylko część środków zdeponowanych w upadłym banku (zob. art. 23 ustawy z dnia 14 grudnia 1994 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r. nr 70, poz. 474, ze zm.). Upadłość taka grozi także destabilizacją systemu bankowego, a ponadto naraża pozostałych jego uczestników na obciążenia finansowe - wynikające z obowiązku dokonywania wpłat do Bankowego Funduszu Gwarancyjnego w związku z upadłością innego banku (zob. art. 28 i n. cyt. wyżej ustawy).

zawieszenia (stanowiącej zarazem podstawę ogłoszenia upadłości banku). W tym kontekście uprawnionym jest przyjęcie, iż ustawodawca dopuszcza możliwość zawieszenia działalności banku (a w konsekwencji – w razie braku przejścia tego banku przez inny bank – także ogłoszenia jego upadłości) tylko na podstawie bilansu, który rzetelnie i jasno przedstawia sytuację majątkową banku, a zarazem z bilansu tego wynika stan niewystarczalności aktywów banku na zaspokojenie jego zobowiązań. Waler takiego bilansu ma zaś wyłącznie ten, który został zbadany przez niezależnego **audytora i uznany przezeń jako prawidłowy** (takie stanowisko zaprezentowane zostało także w orzecznictwie sądowym²²).

2.3. Wymóg audytu bilansu banku a wyłączność KNB w zakresie wnioskowania o ogłoszenie upadłości banku

Na poparcie ww. argumentacji (zob. pkt 2.2 Opinii) można odwołać się także do regulacji art. 426 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego²³ oraz przede wszystkim do **art. 158 ust. 1 zdanie 2 pr. bank.**²⁴, czyli unormowania obowiązującego w dacie wydania decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. (do tego uregulowania nie odwołano się w opiniowanych Wnioskach). Oba te przepisy²⁵ różnią się wyłącznie odmienną redakcją, przewidując analogicznie rozwiązanie, które zastrzega na rzecz organu nadzoru bankowego **wyłączność kompetencji w zakresie składania wniosku o ogłoszenie upadłości banku**. Takie rozwiązanie ma istotne znaczenie w związku z opiniowaną problematyką, ponieważ podstawa ogłoszenia upadłości banku jest tożsama z przesłanką zawieszenia jego działalności (wniosek z art. 158 ust. 1 pr. bank.). Wykładnia

²² Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego z dnia 13 stycznia 1999 r. (I ACa 92/98, Apel.-W-wa 1999/3/29), w którym sąd ów wskazał, iż „Przepis art. 108 (obecnie art. 158) Prawa bankowego uzależniający wniosek o ogłoszenie upadłości od stosunku wysokości zobowiązań do aktywów według bilansu oznacza, że chodzi tu tylko o bilans realny, sporządzony zgodnie ze wszystkimi obowiązującymi w tym zakresie przepisami, w oparciu o pełną dokumentację źródłową i oceniony przez biegłego rewidenta jako prawidłowy”. Do cytowanego orzeczenia trafnie odwołują się także argumenty przytoczone w obu opiniowanych Wnioskach.

²³ Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60 poz. 535 ze zm.); dalej pr. up. napr.). Zgodnie z art. 426 ust. 1 pr. up. napr. wniosek o ogłoszenie upadłości banku może zgłosić tylko Komisja Nadzoru Finansowego.

²⁴ Zgodnie z tym przepisem uprawnienie do żądania ogłoszenia upadłości banku przysługuje wyłącznie KNB.

²⁵ Jakkolwiek na potrzeby opiniowanych Wniosków znaczenie ma w szczególności art. 158 ust. 1 zdanie 2 pr. bank. jako regulacja obowiązująca w dacie wydawania decyzji KNB z 12.01.2000 r.

przepisu ustanawiającego taką podstawę może - a nawet powinna - być dokonywana z uwzględnieniem specyfiki i celów regulacji upadłościowego prawa bankowego.

Przewidziane w art. 158 ust. 1 zdanie 2 pr. bank (art. 426 ust. 1 pr. up. napr.) jest unormowaniem szczególnym w stosunku do ogólnych rozwiązań obowiązujących w tym zakresie w prawie upadłościowym²⁶. Skutkiem ustanowienia tego unormowania jest pozbawienie samego banku (dłużnika) - a także oczywiście i jego wierzycieli - uprawnienia do dokonania wiążącej dla organu nadzoru bankowego oceny kondycji finansowej banku na potrzeby ustalania (wykluczania) spełnienia przesłanki zawieszenia działalności (ogłoszenia upadłości) tego banku. O ile bowiem sam bank nie ma takiego uprawnienia, to przyjęcie, iż wynikająca ze sporządzonego przez sam ów bank (dłużnika) bilansu niewystarczalność jego aktywów na zaspokojenie zobowiązań jest wiążąca dla KNB - w tym sensie, iż będzie dla niej wystarczającym źródłem informacji do stwierdzenia (wykluczenia, spełnienia podstawy zawieszenia działalności tego banku (ogłoszenia jego upadłości) - byłoby założeniem niespójnym i kolidującym z funkcją ww. unormowania²⁷. Wspomniane źródło każdorazowo wymaga bowiem zobiektywizowania. Instrumentem, który temu służy jest poddanie bilansu banku rewizji ze strony niezależnego audytora. Odmienny pogląd w tym zakresie w zasadzie iluzoryczną czyniłby funkcję, jaką ustawodawca wiąże z ww. unormowaniem. Umożliwiłaby bowiem sytuację, w której sam bank (np. jego zarząd, główny księgowy) mógłby w taki sposób konstruować bilans banku, iż dokument ten wykazywałby stan inny niż faktycznie (czyli m.in. - także niezgodny z rzeczywistością - stan niewypłacalności), np. po to, aby celowo doprowadzić bank do upadłości.

²⁶ Przepisy tego prawa uprawniają do złożenia wniosku o ogłoszenia upadłości dłużnika, znacznie szerszy krąg podmiotów, jak w szczególności wierzycieli niewypłacalnego dłużnika, samego dłużnika (na którym ciąży wręcz obowiązek złożenia takiego wniosku); zob. art. 20 pr. up. napr. oraz art. 4 obowiązującego w dacie wydania decyzji z 12.01.2000 r. rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. (Dz. U. z 1991 r. nr 118, poz. 512, ze zm.).

²⁷ Funkcją to jest sprzyjanie należytej realizacji celów nadzoru bankowego, w szczególności poprzez ochronę stabilności systemu bankowego. Przyznanie uprawnienia do wnioskowania o upadłość banku także podmiotom prywatnym (czyli samemu bankowi, jego wierzycielom) mogłoby prowadzić do składania wniosków o upadłość banku dla realizacji swych własnych (partykularnych) interesów (np. interesów członków zarządu danego banku). Składanie takich wniosków - mimo ich niezasadności - mogłoby zaś niesłusznie podważyć zaufanie do tego banku, bezpodstawnie wywołując run na jego kasy, mogąc zarazem wywołać niepokój o swoje oszczędności także po stronie deponentów innych banków.

2.4. Wymóg audytu bilansu banku a przepisy ustawy o rachunkowości oraz kodeksu postępowania administracyjnego

Obowiązek zbadania przez biegłego rewidenta bilansu banku, do którego odsyła art. 158 ust. 1 pr. bank. wynika także z regulacji ustawy o rachunkowości oraz zasad procedury administracyjnej (na co trafnie zwrócono uwagę w opiniowanych Wnioskach). Zgodnie z art. 64 ust. 1 u. o rach. (w brzmieniu obowiązującym na dzień wydania decyzji z 12.01.2000 r.) badaniu podlegają roczne skonsolidowane oraz (jednostkowe) sprawozdania finansowe (m.in.) banków. Treść tego przepisu odnosi się wprawdzie do rocznych sprawozdań finansowych (bilansów); na poparcie zasługuje jednak stanowisko autorytetów w dziedzinach rachunkowości, zgodnie z którym również w przypadku, kiedy sprawozdanie finansowe sporządzane jest na inny dzień bilansowy niż na dzień kończący rok obrotowy (nie jest to zatem roczne sprawozdanie finansowe/roczny bilans), sporządzenie tego pierwszego powinno nastąpić zgodnie z wymaganiami obowiązującymi dla rocznych sprawozdań finansowych²⁸ (czyli z zachowaniem poddania takich dokumentów rewizji przez audytora). Takie stwierdzenie jest właściwe, ponieważ uwzględnia cele instytucji audytora oraz dokonywanych przezeń rewizji sprawozdań finansowych. Dokonywanie przedmiotowych rewizji stanowi **nieodzowny element zakresu (systemu) rachunkowości jednostki/banku**²⁹, którego wyeliminowanie nie jest możliwe. Każde bowiem sprawozdanie finansowe/bilans banku – a tym bardziej to, na podstawie którego ma zostać podjęta decyzja w przedmiocie zastosowania tak restrykcyjnego oraz daleko idącego w swych skutkach (także dla deponentów) środka władczego jak zawieszenie działalności banku - powinno cechować się **atrybutem obiektywizmu i wiarygodności**³⁰. Cechę taką będzie można przypisać takiemu dokumentowi wyłącznie w przypadku, gdy został poddany zbadaniu przez niezależnego audytora, który uznał go za prawidłowy.

Wymóg poddania weryfikacji przez audytora dokumentu, mającego stanowić podstawę do wydania decyzji przez organ administracji publicznej (KNB) decyzji o zawieszeniu

²⁸ A. Helin, K. G. Szymański, *Rachunkowość i opodatkowanie spółek kapitałowych*, Warszawa 2005, s. 66.

²⁹ Na zakres ów składa się (m.in.) badanie sprawozdań finansowych jednostki (banku); zob. art. 4 ust. 2 pkt 7 u. o rach. Brzmienie tego przepisu (na dzień podejmowania decyzji z 12.01.2000 r.) jest analogiczne do tego w obecnie obowiązującym art. 4 ust. 3 pkt 7 u. o rach.

³⁰ Zob. D. Krzywda (w:) D. Krzywda (red.) *Rewizja sprawozdań finansowych*, Warszawa 2005, s. 11.

działalności Banku Staropolskiego S.A., wynikał także z przepisów procedury administracyjnej, które w tym przypadku zostały ewidentnie naruszone. Chodzi tu przede wszystkim o regulację **art. 7 k.p.a.**, która obliuguje organy administracji publicznej do podejmowania wszelkich kroków niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego (zasada prawdy obiektywnej).

Na skalę naruszenia prawa, jakiego dopuściła się KNB, wpływa także okoliczność, iż **Komisja**, podejmując decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. **miała pełną świadomość ciężącego na niej obowiązku oparcia się** (w przedmiocie podejmowania ww. decyzji) **wyłącznie na bilansie zbadanym przez niezależnego biegłego rewidenta**. Zgodnie z przedstawionym we Wnioskach stanem faktycznym, KNB zleciła niezależnej międzynarodowej firmie audytorskiej („Deloitte & Touche”) zbadanie sprawozdania finansowego Banku Staropolskiego S.A. Decyzja o zawieszeniu działalności tego banku podjęta zaś została **przed wydaniem opinii** tego audytora (tj. przed ukończeniem zleconej mu pracy). Trafnie podnosi się (zob. Wniosek z 21.11.2008 r.), iż tego rodzaju postępowanie organu administracji stanowi także oczywiste naruszenie zasady zaufania obywatela do państwa, wyrażonej w art. 8 k.p.a. Oczywiście zaś naruszenie (niezastosowanie się do) ogólnych zasad procedury administracyjnej (tj. tych określonych w art. 6 – 11 k.p.a.), które powoduje zarazem istotne ograniczenie uprawnień strony postępowania (tu: Banku Staropolskiego S.A.), należy traktować jako rażące naruszenie prawa. Warto dodać, iż sporządzone w późniejszym czasie opinie audytorskie wskazały na istnienie nieprawidłowości bilansu Banku Staropolskiego S.A., a także innych składników jego sprawozdania finansowego, w tym ich niezgodności z regułami rachunkowości określonymi w ustawie oraz w uchwale KNB nr 1/98.

2.5. Brak uprawnień KNB do dokonania audytu banku

W związku z tym, co wskazano wyżej (pkt 2.1 – 2.3 Opinii), Komisja nie może podjąć decyzji o zawieszeniu działalności banku bez zrewidowanego przez audytora oraz uznanego przezeń za prawidłowy bilansu tego banku. Tego rodzaju audyt jest niezbędny, a Komisji nie przysługują uprawnienia do przeprowadzenia takiego audytu – niejako „w zastępstwie” biegłego rewidenta. Biegły rewident oraz przeprowadzane przezeń

badania sprawozdań finansowych banku stanowią odrębną, obligatoryjną i niezależną od działalności KNB instytucję kontrolną w stosunku do banku. Ustawa jednoznacznie przesądza, iż **badanie sprawozdań finansowych banku** (obejmujących jego **bilans**) **może być zlecone tylko biegłym rewidentom**, którzy spełniają normy wykonywania zawodu przez takiego biegłego (art. 134 ust. 2 pr. bank.)³¹.

2.6. Pominięcie audytora a zagadnienie rażącego naruszenia art. 158 ust. 1 pr. bank.

Na wstępie punktu 2.2 Opinii wskazano, iż unormowanie będące materialną podstawą do zawieszenia działalności banku – czyli art. 158 ust. 1 pr. bank. – w swej treści nie stanowi, iż chodzi w nim o bilans zbadany przez biegłego rewidenta; wskazano również, iż obowiązek takiego zbadania wynika z innych unormowań (zob. pkt 2.2-2.4 Opinii). W związku jednak z przyjętym w orzecznictwie oraz doktrynie prawa administracyjnego rozumieniem „rażącego naruszenia prawa” (w znaczeniu art. 156 §1 pkt 2 k.p.a.) – zakładającym, iż tego rodzaju naruszenie to takie, **które nie dopuszcza odmiennej wykładni stosownego przepisu** (na ten temat, zob. pkt 3.1 Opinii) – można mieć pewne wątpliwości co do zasadności uznania wydania przez Komisję decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. z rażącym naruszeniem prawa (tu: art. 158 ust. 1 pr. bank.) **wyłącznie z uwagi na brak poddania bilansu banku zbadaniu przez biegłego rewidenta**³². Niezależnie jednak od istnienia takiej wątpliwości, warto podkreślić, iż:

- **po pierwsze**, pominięcie audytora (tj. uzyskania sporządzonej przezeń opinii na temat sprawozdania finansowego/bilansu banku) przy podejmowaniu decyzji o zawieszeniu działalności tego banku jest w każdym przypadku działaniem z naruszeniem prawa;
- **po drugie**, w sytuacji gdy KNB nie dysponowała opinią biegłego rewidenta, co miało miejsce w tym konkretnym przypadku, w rzeczywistości nie znała jego faktycznej sytuacji finansowo-ekonomicznej, a więc nie dysponowała dowodem spełnienia się podstawy zawieszenia działalności banku przewidzianej w art. 158 ust. 1 pr. bank., czyli stanu, w którym aktywa banku nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań.

³¹ Treść tego przepisu pozostała bez zmian w porównaniu ze stanem obowiązującym na dzień wydania przez KNB decyzji z 12.01.2000 r.

³² W obu opiniowanych Wnioskach zarzut braku audytu podniesiony był jako argument przemawiający również (tj. obok innych zasadnych twierdzeń) za uznaniem decyzji KNB o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. jako wydanej z rażącym naruszeniem prawa.

Komisja zawieszając działalność Banku Staropolskiego S.A. bez takiego dowodu rażąco naruszyła prawo tym bardziej, że z dokumentów sporządzonych przez zarząd tego banku można było jednoznacznie wnioskować, że przedstawiony jej „bilans” nie został opracowany zgodnie z ustawowymi wymaganiami, stąd nie można było go uznać za bilans banku.

- **po trzecie** wreszcie, w omawianym przypadku doszło do rażącego naruszenia prawa również ze względu na ewidentne naruszenie innych przepisów prawa, w szczególności naczelných zasad procedury administracyjnej (zwłaszcza prawdy obiektywnej; zob. art. 7 k.p.a. oraz pkt 2.4 Opinii).

3. Zarzut braku bilansu Banku Staropolskiego S.A.

Jednym z podstawowych zarzutów przytaczanych we Wnioskach jako przemawiających za zasadnością stwierdzenia nieważności decyzji KNB z 12.01.2000 r. z uwagi na podjęcie jej z rażącym naruszeniem prawa, było oparcie się przez Komisję na dokumencie, który nie stanowił „bilansu” w rozumieniu art. 158 ust. 1 pr. bank. Z treści tego przepisu wynika, iż podstawą zawieszenia działalności banku jest stan, w którym **według bilansu banku aktywa tego banku nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań**. Biorąc pod uwagę relewantne **okoliczności prawne** - czyli zwłaszcza znaczenie „rażącego naruszenia prawa” (w rozumieniu art. 156 §1 ust. 2 k.p.a.), pojęcie „bilansu banku” (do którego odsyła ww. przepis), a także znaczenie przepisów określających sposób jego sporządzenia (w tym zwłaszcza ujmowania w nim określonych składników majątkowych banku) - jak i **okoliczności faktyczne**, w jakich doszło do zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu - stwierdzić należy, iż **zarzut ów jest w pełni uzasadniony**.

3.1. Okoliczności prawne

Prawo administracyjne nie określa co należy rozumieć pod **pojęciem „rażącego naruszenia prawa”**. Jest to z pewnością naruszenie cechujące się wyższym stopniem bezprawia niż „zwykłe” (tj. nierażące) naruszenie prawa. W zakresie określania znaczenia pojęcia rażącego naruszenia prawa, istnieje wszakże bogate orzecznictwo, jak

i wypowiedzi doktryny prawa administracyjnego. Zaprezentowanie tej problematyki wykracza poza ramy niniejszej Opinii. W tym miejscu wystarczające jest jednak wskazanie, iż nawet kierując się poglądami prezentującymi relatywnie wąskie rozumienie pojęcia „rażącego naruszenia prawa”, postępowanie KNB w postaci zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. i tak powinno zostać zakwalifikowane jako takie (zob. niżej). Stosownie do tych poglądów, rażące naruszenie to jedynie takie uchybienie prawu, które jest oczywiste, jasne i bezsporne, nie dopuszczające możliwości odmiennej wykładni³³ (naruszanego w ten sposób przepisu prawa); cechą rażącego naruszenia prawa jest zatem to, że treść kwestionowanej decyzji organu administracji pozostaje w sprzeczności z treścią przepisu przez proste ich zestawienie ze sobą³⁴. Decyzja taka powinna więc stanowić naruszenie wyraźnej, nie budzącej wątpliwości normy prawa materialnego lub procesowego³⁵.

Treść art. 158 ust. 1 pr. bank. nie pozostawia wątpliwości, iż decyzja o zawieszeniu działalności banku może (a nawet powinna) zostać podjęta tylko, jeżeli z bilansu banku wynika niewystarczalność aktywów banku na zaspokojenie jego zobowiązań. W konsekwencji, **decyzja KNB w przedmiocie zawieszenia działalności banku nie może** – celem stwierdzenia lub wykluczenia ww. niewystarczalności (tj. niewypłacalności banku) – **opierać się na dokumencie, który nie stanowi bilansu banku**; warto także zaznaczyć, iż prawo nie przewiduje żadnych innych trybów (niż ten unormowany - i odwołujący się do bilansu banku - w art. 158 ust. 1 pr. bank.), w których dopuszczalne byłoby zawieszenia działalności banku³⁶.

Prawo bankowe nie definiuje pojęcia „bilansu banku”. Zasadne jest odwołanie się w tym zakresie do regulacji ustawy o rachunkowości. Ustawa ta jest bowiem podstawowym aktem prawnym określającym reguły i tryb obowiązujące przy sporządzaniu każdego bilansu (w tym bilansu banku). Z jej przepisów wyraźnie wynika, iż mają one

³³ Zob. wyrok NSA z dnia 17 września 1997 r. w sprawie o sygn. III SA 1425/96.

³⁴ Zob. wyrok NSA z dnia 11 sierpnia 2000 r., III SA 1935/99, LEX nr 47008.

³⁵ Zob. wyrok NSA z dnia 29 czerwca 2006 r. II OSK 843/2005 (z uzasadnienia).

³⁶ W szczególności Komisja nie może zawiesić działalności banku, w oparciu o jej ogólne uprawnienie do podejmowania stosownych środków nadzorczych wobec banku (zob. 138 pr. bank.).

zastosowanie (także) do banków³⁷. Zgodnie z art. 45 ust. 2 oraz art. 46 ust. 1 u. o rach. bilans jest składnikiem sprawozdania finansowego, który wykazuje stany aktywów i pasywów na dzień kończący bieżący i poprzedni rok obrotowy. Przepisy wspomnianej ustawy (w tym te zawarte w załącznikach do niej) określają także reguły, wedle których bilans powinien być sporządzany. W przypadku banków reguły te określane są także w aktach podustawowych dotyczących rachunkowości bankowej³⁸. Bilans banku – do którego odwołuje się art. 158 ust. 1 pr. bank. - to zatem dokument wykazujący (w sposób rzetelny oraz zgodny z rzeczywistością; zob. wyżej, pkt 2.1 i 2.2 Opinii) aktywa oraz pasywa banku ujęte w sposób zgodny z obowiązującymi bank regułami rachunkowości. Pojęcie niezgodności określonego dokumentu z tymi regułami³⁹ jest dość szerokie, obejmując zarówno przypadki niezgodności oczywistych i niewątpliwych, a także takich, których stwierdzenie wymagać będzie głębszej analizy okoliczności prawnych i faktycznych danego przypadku⁴⁰.

Uwzględnwszy przedstawione we Wnioskach okoliczności faktyczne stwierdzić należy, iż Zarząd Banku Staropolskiego („Grupa Polsat”⁴¹), sporządzając dokument - mający stanowić bilans tego banku - w sposób oczywisty naruszył reguły rachunkowości bankowej, a Komisja, mimo że miała pełną świadomość takiego naruszenia (zob. niżej, pkt 3.2 Opinii), podjęła decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. w oparciu o ów dokument („pseudo-bilans”), **dopuszczając się tym samym rażącego naruszenia prawa, o którym mowa w art. 156 §1 pkt 2 k.p.a.** Wspomniane naruszenie reguł rachunkowości polegało na **nieujęciu w bilansie** Banku Staropolskiego S.A części

³⁷ Zob. art. 2 ust. 1 pkt 3 u. o rach., zgodnie z którym przepisy ustawy o rachunkowości stosuje się także do jednostek organizacyjnych działających na podstawie Prawa bankowego.

³⁸ Reguły te - w dacie podejmowania przez KNB decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. - określały stosowne uchwały KNB (zob. niżej).

³⁹ Reguły rachunkowości bankowej są dość rozbudowane (składają się na nie m.in. zasady rachunkowości, sposoby ewidencjonowania oraz prowadzenia ksiąg rachunkowych, zasady wyceny aktywów i pasywów, etc.). Stąd poszczególne przypadki sporządzenia bilansu banku, stanowiące naruszenie tych reguł, mogą nawet istotnie różnić się od siebie (zwłaszcza pod względem stopnia oczywistości naruszenia czy też zakresu naruszenia).

⁴⁰ Dlatego też - celem wykluczenia kierowania się przez KNB dokumentem zawierającym takie niezgodności - prawo nakazuje, aby Komisja kierowała się bilansem zrewidowanym uprzednio przez audytora (zob. wyżej pkt 2 Opinii).

⁴¹ Chodzi tu o Zarząd Banku Staropolskiego S.A., powołany w dniu 30 września 1999 r., w skład którego wchodziły wyłącznie osoby rekomendowane przez Telewizję Polsat S.A. (zob. też Wniosek z 04.09.2000 r.).

składników majątkowych tego banku. Chodzi tu o udziały Banku Staropolskiego S.A. posiadane w spółce - Fundusz Kapitałowy Polska-Ukraina sp. z o.o. oraz o wierzytelności z tytułu dopłat do kapitału wniesione przez Auto-Kredyt Holding S.A. z siedzibą w Luksemburgu do Funduszu Kapitałowego Polska-Ukraina sp. z o.o. Powyższe składniki majątkowe wadliwie wykazane zostały w zestawieniu „pozycje pozabilansowe”, mimo że **w dacie podejmowania decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. miały one już status „aktywów” tego banku.** Zgodnie z załącznikiem 2 do ustawy o rachunkowości („Bilans banku”) – obowiązującej w dacie wydawania ww. decyzji - w pozycjach pozabilansowych zaewidencjonowaniu podlegały (m.in.) **zobowiązania warunkowe banku**⁴² (zob. pkt I ww. załącznika „Pozycje pozabilansowe”). Takim zobowiązaniem było w szczególności przysługujące Bankowi Staropolskiemu S.A. przewłaszczenie na zabezpieczenie jego należności. W analizowanym przypadku dłużnikiem tego banku był AKIB Oguzbnak S.A. (Akcyjno-Komercyjno-Inwestycyjny Bank Oguzbank S.A. w Kiszyniowie w Mołdawii) z tytułu lokat bankowych złożonych przez ten pierwszy w tym drugim banku. Ta wierzytelność Banku Staropolskiego S.A. zabezpieczona była przez przewłaszczenie na ten bank ww. składników majątkowych. W związku z upływem terminu zwrotu na rzecz Banku Staropolskiego S.A. wskazanych lokat, **ziścił się warunek zrealizowania przysługującego mu przewłaszczenia na zabezpieczenie.** Skutkowało to przejściem na własność przez ów bank wskazanych wyżej udziałów oraz wierzytelności z tytułu dopłat, które tym samym – jako **bezwarunkowa własność Banku Staropolskiego S.A.** – stały się jego składnikami majątkowymi (gospodarczymi). Oznaczało to zarazem zmianę ich „statusu rachunkowego”, rodząc **obowiązek ich ujęcia w bilansie w pozycji „aktywa”.** Wskazane naruszenie reguł rachunkowości potwierdza także Pani Bożena Lisiecka-Zajac (biegły rewident oraz uznany autorytet z zakresu rachunkowości), która w swej opinii stwierdziła, iż **nie znajduje uzasadnienia merytorycznego do utrzymywania na „pozycjach pozabilansowych” jako aktywów warunkowych przejętych składników majątkowych,** ponieważ w oparciu o realizację umów

⁴² Również w obecnym stanie prawnym, zgodnie z załącznikiem 2 do ustawy o rachunkowości („Zakres informacji wykazywanych w sprawozdaniu finansowym, o którym mowa w art. 45 ustawy dla banków”), w pozycjach pozabilansowych wykazaniu podlegają (m.in.) otrzymane przez bank zobowiązania warunkowe.

przewłaszczenia stały się one aktywami bilansowymi⁴³. Wskazane pominięcie w pozycjach bilansowych Banku Staropolskiego S.A. przewłaszczonego majątku (o istotnej wartości) w oczywisty sposób prowadziło do istotnego wypaczenia rzeczywistego obrazu sytuacji finansowej tego banku. Dodatkowo w aktywach Banku Staropolskiego S.A. (ani także w pozycjach pozabilansowych) nie wykazano przysługujących temu bankowi praw majątkowych know-how: System Invest-Kredyt Ukraina (jako „wartości niematerialne i prawne”; zob. pkt X ww. załącznika „Aktywa”), również w ten sposób naruszając obowiązujące bank reguły rachunkowości.

Powyższe wskazuje, iż naruszenie przepisów prawa o rachunkowości obowiązujących przy sporządzeniu bilansu jest oczywiste i niewątpliwe, z uwagi na zignorowanie jednoznacznych i transparentnie określonych reguł ewidencjonowania określonych składników majątkowych. Tym samym **dokumentowi, na podstawie którego KNB stwierdziła niewystarczalność aktywów na zaspokojenie zobowiązań Banku Staropolskiego S.A., nie można przypisać statusu bilansu tego banku.** Nie można bowiem za bilans banku (a tym bardziej bilans, do którego odwołuje się art. 158 ust. 1 pr. bank.) uznawać dokumentu, który sporządzony został z tak istotnymi oraz stwierdzalnymi „na pierwszy rzut oka”⁴⁴ uchybieniami reguł obowiązujących dla sporządzania bilansów banku. Dokument taki to co najwyżej tzw. „pseudo-bilans”, czy też – jak to określano we Wniosku z 21.11.2008 r. – „prowizorium bilansu” Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu. Niebagatelne znaczenie ma także fakt, iż oczywistość tych uchybień powinna być tym łatwiej stwierdzalna dla podmiotu profesjonalnego jakim była KNB, tj. podmiotu doskonale znającego wymagania obowiązujące w zakresie sprawozdawczości finansowej nadzorowanej jednostki (na co także słusznie zwrócono uwagę we Wnioskach). Twierdzenie to jest tym bardziej uzasadnione, jeśli uwzględni się

⁴³ Zob. Opinia dla *Monaco Capital Partners* w sprawie uznania bilansu banku za prawidłowy, jeżeli nie ujęto w aktywach tego bilansu przewłaszczonego majątku, sporządzona przez Bożenę Lisiecką-Zajac, biegłego rewidenta: nr leg. 2256 (Warszawa, 3 stycznia 2008 r.) [zob. Dowód XLIII do Wniosku z 04.09.2008 r.].

⁴⁴ Tj. poprzez porównanie składników oraz treści zawartych w dokumencie przedłożonym jako „bilans” z tymi, które są prawnie wymagane.

fakt, iż wymagania rachunkowości bankowej określone zostały także przez Komisję w wydanej przez nią uchwale (której postanowienia również zostały naruszone⁴⁵).

W związku z tym, iż wartość wadliwie nieuwzględnionych w aktywach Banku Staropolskiego S.A. składników majątkowych była na tyle wysoka, w konsekwencji – z danych zamieszczonych w „pseudo-bilansie” tego banku – wynikało, iż aktywa tego banku nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań. Niewystarczalność ta była wszakże wyłącznie pozorna (tj. niezgodna ze stanem rzeczywistym). **Faktycznie bowiem aktywa Banku Staropolskiego S.A. były wystarczające na zaspokojenie jego zobowiązań** i taki stan zostałby ukazany w dokumencie stanowiącym bilans tego banku (czyli dokumencie sporządzonym z zachowaniem prawnie obowiązujących reguł; zob. wyżej), wykluczając dopuszczalność zawieszenia jego działalności. Podstawą takiego zawieszenia (a także ogłoszenia upadłości banku) jest **stan jego ekonomicznej (rzeczywistej) niewypłacalności** (co słusznie stwierdzono w opiniowanych Wnioskach). Odesłanie do bilansu w tym zakresie przez art. 158 ust. 1 pr. bank. – jako środka mającego sprzyjać należytej realizacji celów nadzoru bankowego – służyć ma temu, aby stan niewypłacalności ekonomicznej banku był ustalony **w sposób niewątpliwy oraz prawidłowy**, czyli w oparciu o prawidłowy oraz zobiektywizowany dokument będący bilansem banku (zob. też pkt 2.1 - 2.3 Opinii).

W konkluzji uzasadnione są twierdzenia zawarte we Wnioskach, zgodnie z którymi podjęcie przez KNB decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. nastąpiło z rażącym naruszeniem prawa. Po pierwsze, podjęcie takiej decyzji na podstawie dokumentu, który nie stanowił bilansu tego banku, stanowi **oczywiste i bezsporne naruszenie regulacji art. 158 ust. 1 pr. bank.** Po drugie, oceniane postępowanie KNB naruszyło zarazem nie budzącą wątpliwości oraz wynikającą z tego przepisu oraz celów nadzoru bankowego (zob. niżej) normę postępowania organu

⁴⁵ Zob. §31 uchwały Nr 1/98 Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 3 czerwca 1998 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości banków i sporządzania informacji dodatkowej (Dz. Urz. NBP 98.14.27); dalej, uchwała KNB nr 1/98. Zgodnie z tym przepisem w sprawozdaniu finansowym banku aktywa i pasywa bilansu wykazuje się według stanu na dzień bilansowy, w wartości ustalonej zgodnie z art. 46 ustawy (o rachunkowości), w kolejności i w sposób określony w załączniku nr 2 do ustawy. Chodzi oczywiście o powołany wyżej załącznik 2 do ustawy o rachunkowości („Bilans banku”).

administracji, zgodnie z którą Komisja ma obowiązek zawieszenia działalności banku w przypadku, gdy jest on ekonomicznie niewypłacalny, tj. jego aktywa faktycznie nie wystarczają na zaspokojenie zobowiązań tego banku.

3.2. Okoliczności faktyczne; odpowiedzialność karna członków zarządu banku oraz KNB

Warto podkreślić, iż okoliczności faktyczne, w jakich doszło do podjęcia przez KNB decyzji w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. wskazują, iż Komisja miała świadomość tego, że przedłożony jej „bilans” Banku Staropolskiego S.A. zawierał oczywiste oraz istotne uchybienia w zakresie reguł księgowania, nie prezentując rzeczywistej sytuacji finansowej tego banku⁴⁶. W dniu 02.12.1999 r. do Generalnego Inspektoratu Nadzoru Bankowego wpłynęło pismo Zarządu Banku Staropolskiego S.A. z prośbą o zaakceptowanie wskazanej w nim firmy, która w trybie przetargu wyłoniona została w celu wykonania wyceny zabezpieczeń lokat Banku Staropolskiego S.A. w Oguzbanku S.A. Otrzymanie przez Komisję pisma o takiej treści świadczy o tym, iż miała ona pełną wiedzę na temat zarówno istnienia tych zabezpieczeń, jak też ich zrealizowania, co zarazem rodziło obowiązek zaewidencjonowania ich w aktywach bilansowych Banku Staropolskiego S.A. (zob. wyżej, pkt 3.1 Opinii). Obowiązek taki spoczywał oczywiście na samym banku – ściślej na jego **zarządzie** (mającym status „kierownika jednostki”⁴⁷) - **który jest organem odpowiedzialnym za prawidłowe sporządzenie sprawozdania finansowego (bilansu) banku**⁴⁸. W powyższych okolicznościach KNB - jako organ administracji publicznej, mający w toku prowadzonego postępowania **stać na straży praworządności** (zob. art. 7 k.p.a.) - nie tylko powinna była powstrzymać się z podejmowaniem rozstrzygnięć władczych pod

⁴⁶ Stąd też kierowanie się takim dokumentem, w którym brakowało istotnej części aktywów banku - dla stwierdzenia, czy aktywa te są wystarczające na zaspokojenie zobowiązań banku - było działaniem z oczywistym naruszeniem prawa.

⁴⁷ Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 5 u. o rach. (w brzmieniu obowiązującym w dacie podejmowania decyzji KNB z 12.01.2000 r.), kierownikiem jednostki jest osoba lub organ wieloosobowy (zarząd), który zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, statutem, uprawniony jest do zarządzania jednostką.

⁴⁸ Ustawa posługuje się szerokim sformułowaniem, stanowiąc o odpowiedzialności za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą (zob. art. 4 ust. 5 u. o rach.). Zob. też §4 pkt 4 uchwały KNB nr 1/98, które stanowi, iż „prezes zarządu banku” (w rozumieniu nadanym przez tą uchwałę; zob. niżej, przypis nr 61 Opinii) jest odpowiedzialny za prowadzenie rachunkowości banku zgodnie z obowiązującymi przepisami i przyjętymi zasadami oraz w sposób zapewniający przedstawienie sytuacji majątkowej i finansowej oraz wyniku finansowego i rentowności banku, zgodnie ze stanem faktycznym.

adresem banku⁴⁹ na podstawie dokumentu (tu: "pseudo-bilansu" Banku Staropolskiego S.A.), co do którego miała wiedzę na temat jego nierzetelności oraz ewidentnej sprzeczności z obowiązującymi regułami prawa w zakresie jego sporządzania, ale także powinna była skierować stosowne zawiadomienie do prokuratury (lub do Policji) o popełnieniu przestępstwa⁵⁰ przez Zarząd Banku Staropolskiego S.A. („Grupa Polsat”). Chodzi tu o przestępstwo stypizowane w art. 77 ust. 2 u. o rach. (w brzmieniu obowiązującym na dzień podejmowania decyzji KNB z 12.01.2000 r.). Przepis ten ustanawiał⁵¹ **odpowiedzialność karną** podmiotów odpowiadających za sporządzenie sprawozdania finansowego (bilansu) jednostki (czyli osób z **zarządu** tejże jednostki, zob. wyżej) za niesporządzenie takiego sprawozdania, sporządzenie go niezgodnie z przepisami ustawy lub zawarcie w tym sprawozdaniu nierzetelnych danych. Na istnienie podstaw do odpowiedzialności karnej członków Zarządu Banku Staropolskiego S.A. - w związku z brakiem zaewidencjonowania w aktywach bilansowych tego banku jego składników majątkowych⁵² - wskazują także opinie biegłych rewidentów: doc. dr Zdzisława Kołaczyka⁵³ oraz Bożeny Lisieckiej-Zajac⁵⁴.

⁴⁹ W szczególności takich, których przesłanki zastosowania odwołują się do bilansu banku (tak jak to ma miejsce w przypadku regulacji art. 158 ust. 1 pr. bank.).

⁵⁰ Obowiązek takiego zawiadomienia wynika z art. 304 §2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1997 r. nr 89, poz. 555, ze zm.); dalej, k.p.k. Przepis ten (także w brzmieniu obowiązującym w dacie podejmowania przez Komisję decyzji z 12.01.2000 r.) stanowi, iż instytucje państwowe i samorządowe, które w związku ze swą działalnością dowiedziały się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu (a taki charakter ma przestępstwo z art. 77 ust. 2 u. o rach.; zob. też art. 9 k.p.k.) są obowiązane niezwłocznie zawiadomić o tym prokuratora lub Policję oraz przedsięwziąć niezbędne czynności do czasu przybycia organu powołanego do ścigania przestępstw lub do czasu wydania przez ten organ stosownego zarządzenia, aby nie dopuścić do zatarcia śladów i dowodów przestępstwa.

⁵¹ Również w obecnym stanie prawnym art. 77 pkt 2 u. o rach. przewiduje karę grzywny lub karę pozbawienia wolności do lat 2 lub obie te kary łącznie dla każdego, kto wbrew przepisom ustawy dopuszcza do niesporządzenia sprawozdania finansowego, sporządzenia go niezgodnie z przepisami ustawy lub zawarcia w tym sprawozdaniu nierzetelnych danych.

⁵² Tj. tych składników, które w związku ze zrealizowaniem się umów przewłaszczenia, stały się bezwarunkową własnością Banku Staropolskiego S.A. (zob. wyżej).

⁵³ Zob. Opinia dotycząca księgowego ujęcia przez Zarząd Banku Staropolskiego S.A. zawartych umów o przewłaszczenie akcji, udziałów oraz praw majątkowych w zakresie „know-how” w IV kwartale 1999 r. sporządzona przez doc. dr Zdzisława Kołaczyka – biegłego rewidenta: nr ew. 6074/1565 (Poznań, dnia 20 stycznia 2004 r.) [Dowód LXVI do Wniosku z 04.09.2008 r.]. W Opinii tej stwierdzono, iż „brak ujęcia w księgach rachunkowych operacji związanych z realizacją przewłaszczenia jest naruszeniem przez Zarząd obowiązującej Ustawy o rachunkowości, a więc podlega karze zgodnie z art. 77 tej ustawy”.

⁵⁴ W Opinii tej (cytowanej w przypisie nr 44) stwierdzono, iż: „zarząd banku powinien ponieść odpowiedzialność karną za nieprzebranie wymogów obowiązujących w zakresie sporządzania sprawozdań finansowych (art. 77 ust. o rach. oraz art. 61 Kodeksu karno-skarbowego)”.

Decyzja KNB, przewidująca tak restrykcyjny w swych skutkach (nie tylko dla samego banku, ale także jego deponentów) środek władczy - jakim jest zawieszenie działalności banku – nie tylko oparta więc została na dokumencie, który bez wątpienia nie mógł stanowić zgodnej z prawem (tu: art. 158 ust. 1 pr. bank.) podstawy dla oceny spełnienia się przesłanki zastosowania takiego środka, ale co więcej, bazowała na dokumencie, który sporządzony został w okolicznościach wskazujących na dopuszczenie się przestępstwa przez członków zarządu banku (zob. art. 77 ust. 2 u. o rach.). Zignorowanie tych okoliczności przez organ państwa i oparcie jego decyzji administracyjnej na takim dokumencie daje pełne podstawy do zasadnego kwalifikowania tej decyzji jako wydanej z rażącym naruszeniem prawa; skalę tego naruszenia potęguje dodatkowo uwzględnienie ww. okoliczności faktycznych, w jakich Komisja podjęła decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A., działając w sposób pozostający również w ewidentnej kolizji z naczelnymi zasadami procedury administracyjnej, czyli zasadą praworządności oraz zasadą zaufania obywateli do organów Państwa (zob. art. 7 i 8 k.p.a.). Co więcej, w powyższej sytuacji zaistniały podstawy do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej również członków samej Komisji - za dopuszczenie się przestępstwa **nadużycia władzy** (zob. art. 231 kodeksu karnego⁵⁵). Przepis ten przewiduje karę pozbawienia wolności (do lat 3) dla funkcjonariusza publicznego (tu członka KNB⁵⁶), który - przekraczając swoje uprawnienia lub nie dopełniając obowiązków - działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego⁵⁷. Pogląd o możliwości pociągnięcia członków KNB do odpowiedzialności karnej (z art. 231 k.k.)

⁵⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553, ze zm.); dalej k.k.

⁵⁶ Członkowie KNB mają status „funkcjonariusza publicznego”. Zgodnie z art. 115 §13 pkt 4 k.k. funkcjonariuszem takim są (m.in.) osoby będące pracownikami administracji rządowej.

⁵⁷ Zaprezentowane we Wnioskach (a także w niniejszej Opinii) okoliczności prawne i faktyczne, w jakich KNB wydała decyzję w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A., stanowią podstawę zarówno do uznania, iż członkowie KNB przekroczyli swe uprawnienia (podejmując taką decyzję w sytuacji oczywistego braku faktycznego spełnienia się przesłanki zastosowania tego środka nadzorczego), jak i nie dopełnili swych obowiązków (zwłaszcza obowiązku poddania „pseudo-bilansu” Banku Staropolskiego S.A. rewizji przez niezależnego audytora i powstrzymania się z rozstrzygnięciem w przedmiocie podejmowania ww. decyzji do czasu wydania przez audytora stosownej opinii, stwierdzającej prawidłowość bilansu banku; zob. też pkt 2 Opinii). Poza tym, zważywszy na skutki dla deponentów Banku Staropolskiego S.A. (utrata znacznej części depozytów), a także innych banków (konieczność współfinansowania wypłat środków gwarantowanych przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny; zob. przypis nr 21 Opinii) można zasadnie twierdzić, iż opisywane postępowanie członków KNB było działaniem na szkodę interesu publicznego, a także prywatnego (zwłaszcza akcjonariuszy Banku Staropolskiego S.A.).

za błędne decyzje w sprawie zawieszenia działalności banku, podzielony został także przez ekspertów prawa karnego⁵⁸.

4. Zarzut braku wymaganych podpisów sprawozdania finansowego (bilansu) Banku Staropolskiego S.A.

We Wniosku z 04.09.2008 r. podniesiono również zarzut braku złożenia wymaganych podpisów przez zarząd Banku Staropolskiego S.A. pod dokumentem, który został potraktowany jako „bilans banku”. Również ten zarzut jest uzasadniony. Bilans banku to dokument stanowiący część sprawozdania finansowego (zob. art. 45 ust. 2 u. o rach.), które zgodnie z art. 52 ust. 2 u. o rach. powinno zostać podpisane przez wszystkich członków jego zarządu. Tymczasem w przypadku „bilansu” Banku Staropolskiego S.A. dokument ów nie został podpisany przez wszystkich jego członków (podpis nie został złożony przez członka tego zarządu Pana Stefana Cieślę), przy jednoczesnym niedołączeniu do tego „bilansu” pisemnego uzasadnienia braku złożenia podpisu⁵⁹.

Zastrzeżenie obowiązku podpisania sprawozdania finansowego (bilansu) banku jest wymogiem o charakterze formalnym; ma on jednak istotne znaczenie. Złożenie przez członka zarządu banku podpisu pod tym dokumentem, jest bowiem równoznaczne z potwierdzeniem, iż również w jego ocenie dane sprawozdanie sporządzone zostało w sposób prawidłowy i że ponosi on współodpowiedzialność za prawidłowość poopisywanego dokumentu.

Wobec wyżej wskazanej istotnej materialno-prawnej funkcji przedmiotowego obowiązku, jego niedopełnienie rodzi na tyle istotną, a zarazem oczywistą, wadę formalną niepodpisanego w wymagany sposób dokumentu, iż można zasadnie odmówić mu statusu sprawozdania finansowego (bilansu) banku, czyli dokumentu, na którym ma

⁵⁸ Zob. „Recenzja prof. dr hab. Piotra Kruszyńskiego oraz mgr Szymona Pawelca opracowania dr Konrada Kohutka pt. *Zawieszenie działalności banku – ocena dopuszczalności zawieszenia działalności banku w oparciu o niezrewidowany przez audytora bilans tego banku*”, opublikowana wraz z ww. opracowaniem monograficznym, wyd. Twigger, Warszawa 2008, s. 309 – 313.

⁵⁹ Prawo dopuszcza bowiem możliwość braku złożenia przez członka zarządu podpisu pod sprawozdaniem finansowym (bilansem). W takim jednak przypadku wymagane jest pisemne uzasadnienie dołączone do sprawozdania finansowego (zob. art. 52 ust. 2 *in fine* u. o rach. oraz §33 ust. 2 uchwały KNB Nr 1/98).

się oprzeć KNB, podejmując decyzję w przedmiocie zawieszenia działalności banku⁶⁰. W konsekwencji również w tym przypadku zasadna jest konkluzja, jaka poczyniona została w punkcie wyżej, tj. stwierdzenie, iż podjęcie przez KNB decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. nastąpiło z rażącym naruszeniem prawa (tu: art. 158 ust. 1 pr. bank, w zw. z art. 52 ust. 2 u. o rach. oraz §33 uchwały KNB Nr 1/98⁶¹).

5. Zarzut braku bilansu skonsolidowanego Banku Staropolskiego S.A.

Istotnym zarzutem podniesionym we Wniosku z 04.09.2008 r. był brak uwzględnienia przez KNB przy podejmowaniu decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. bilansu skonsolidowanego. Bilans taki (nawet jego prowizorium) nie został w tym przypadku w ogóle sporządzony - mimo istnienia takiego obowiązku. Bank Staropolski S.A. stał się (najpóźniej od dnia 31.10.1999 r.) jednostką dominującą w relacji do kilku podmiotów⁶². Obowiązek sporządzenia sprawozdania (bilansu) skonsolidowanego wynikał zarówno z regulacji ustawowej oraz ze stosownej uchwały KNB (zob. §3 uchwały KNB nr 2/98⁶³). Zgodnie z art. 55 ust. 1 u. o rach. (w brzmieniu obowiązującym na dzień podejmowania przez KNB decyzji z 12.01.2000 r.) grupa kapitałowa,

⁶⁰ Oczywistość istnienia wskazanej wady formalnej nie powinna zarazem budzić wątpliwości, zwłaszcza jeśli weźmie się pod uwagę, iż wystąpienie takiego uchybienia powinien był stwierdzić podmiot profesjonalny – KNB, któremu dobrze znane były zarówno wymagania formalne sprawozdań finansowych banku (**znajomość stanu prawnego**), jak i skład personalny zarządu Banku Staropolskiego S.A. (**znajomość stanu faktycznego**).

⁶¹ Zgodnie z § 33 ust. 1 uchwały KNB Nr 1/98 sprawozdanie finansowe banku podpisują prezes zarządu i główny księgowy banku, z oznaczeniem daty złożenia podpisu na tym dokumencie. Przy czym przez „prezes zarządu banku” – zgodnie z §2 pkt 2 uchwały KNB Nr 1/98 - rozumieć należy kierownika jednostki w znaczeniu wynikającym z art. 3 ust. 1 pkt 6 u. o rach. Z przepisu tego wynika zaś, iż w przypadku jednostek kierowanych przez „organ” (czyli w szczególności osób prawnych, jakimi są banki; zob. art. 2 pr. bank.), kierownikiem jednostki jest zarząd. W konsekwencji unormowanie zawarte w §33 uchwały KNB Nr 1/98 niejako „potwierdza” obowiązek podpisania sprawozdania finansowego banku przez wszystkich członków jego zarządu, poszerzając zarazem ów obowiązek o wymóg złożenia podpisu także przez głównego księgowego banku. Warto dodać, iż we Wniosku 04.09.2008 r. nie odwołano się już do wymagań dotyczących podpisywania sprawozdania finansowego banku, a które przewidziane zostały w uchwale KNB Nr 1/98.

⁶² Bank ten posiadał (m.in.) 100% akcji i głosów na walnym zgromadzeniu w Staropolskim Domu Maklerskim S.A. oraz na zgromadzeniu wspólników w Funduszu Kapitałowym Polska-Ukraina sp. z o.o., kontrolując dzięki tym udziałom dwa banki zagraniczne: Invest-Bank Ukraina S.A. z siedzibą w Charkowie oraz AKIB Oguzbank S.A. z siedzibą w Kiszyniowie.

⁶³ Jest to uchwała KNB z dnia 3 czerwca 1998 r. w sprawie szczególnych zasad sporządzania skonsolidowanych sprawozdań finansowych banków (Dz. Urz. NBP nr 14, poz.28). Powołany przepis tej uchwały obowiązuje bank będący jednostką dominującą do sporządzenia skonsolidowanego sprawozdania finansowego grupy kapitałowej.

obejmująca jednostkę dominującą oraz jednostki od niej zależne lub stowarzyszone, sporządza, na podstawie sprawozdań finansowych jednostek wchodzących w skład grupy, skonsolidowane sprawozdanie finansowe zestawione w taki sposób, jakby grupa stanowiła jedną jednostkę. Na skonsolidowane sprawozdanie finansowe składają się (m.in.) skonsolidowany bilans.

Powyżej przytaczane unormowania prawne są jasne i nie budzące wątpliwości – zwłaszcza co do okoliczności, w jakich powstaje obowiązek sporządzenia skonsolidowanego sprawozdania finansowego (bilansu) banku. Takich wątpliwości nie mogła mieć także KNB w dacie podejmowania decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. Z przytoczonych we Wniosku z 04.09.2008 r. okoliczności faktycznych wynika bowiem, iż **Komisja posiadała informacje, które jednoznacznie wskazywały na obowiązek sporządzenia przez ów bank bilansu skonsolidowanego**⁶⁴.

W powyższej sytuacji, a także zważywszy na treść oraz cele regulacji art. 158 ust. 1 pr. bank., KNB powinna była przed rozstrzygnięciem o tym, czy zachodzi podstawa do zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A., zobowiązać ów bank do sporządzenia bilansu skonsolidowanego w wyznaczonym terminie. Brak nałożenia na bank tego obowiązku oraz podjęcie przez Komisję decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. na podstawie tylko jednego bilansu, tj. jednostkowego⁶⁵ - w sytuacji bezspornego oraz wiadomego dla KNB obowiązku sporządzenia przez ów bank także bilansu skonsolidowanego - można zasadnie traktować jako decyzję wydaną z rażącym naruszeniem prawa⁶⁶ (zwłaszcza art. 158 ust. 1 pr. bank.). Takie stwierdzenie jest uzasadnione z co najmniej dwóch powodów.

⁶⁴ KNB w szczególności wiedziała o istnieniu Staropolskiego Domu Maklerskiego S.A., a także o ustanowieniu na rzecz Banku Staropolskiego S.A. realizacji przewłaszczenia na zabezpieczenie skutkującego uzyskaniem przez ów bank bezwarunkowej własności udziałów w Funduszu Kapitałowym Polska-Ukraina sp. z o.o.. Miała także wiedzę o zależności kapitałowej od tego Funduszu AKIB Oguzbanku S.A. oraz Invest-Banku Ukraina SA

⁶⁵ Jakkolwiek w rozpatrywanej sprawie KNB swoją decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. podjęła na podstawie dokumentu, który w ogóle nie miał statusu bilansu (jednostkowego) banku (zob. pkt 3.1 Opinii).

⁶⁶ W kwestii znaczenia pojęcia „rażącego naruszenia prawa” aktualne pozostają uwagi poczynione w pkt 3.1 Opinii.

Po pierwsze, treść art. 158 ust. 1 pr. bank. jednoznacznie odwołuje się do „bilansu banku” jako dokumentu, na podstawie którego Komisja ma stwierdzić (wykluczyć) stan niewypłacalności banku. Posłużenie się w tym przepisie liczbą pojedynczą słowa „bilans” w żadnym wypadku nie może oznaczać, że – bez względu na istniejący obowiązek sporządzenia (również) bilansu skonsolidowanego – miarodajnym dla ustalenia (wykluczenia) tego stanu przez KNB jest tylko jeden bilans⁶⁷, czyli np. tylko bilans jednostkowy lub tylko bilans skonsolidowany. Jeżeli bowiem prawo wyraźnie wyróżnia takie dokumenty (jak bilans jednostkowy oraz bilans skonsolidowany), określając zarazem w jakich przypadkach powstaje obowiązek sporządzania tego drugiego, to oczywistym absurdem byłoby założenie, iż - z uwagi na odwołanie się przez art. 158 ust. 1 pr. do „bilansu” (a nie „bilansów”) banku - na potrzeby stosowania tego przepisu wymagany (lub wystarczający) jest tylko jeden bilans (np. bilans jednostkowy).

Po drugie, odwołanie się przez przepis art. 158 ust. 1 pr. bank. do bilansu banku, ma na celu jednoznaczne oraz nie budzące wątpliwości ustalenie, iż faktycznie zaistniała (lub nie) podstawa zawieszenia działalności banku. Dokonanie takiego ustalenia nie jest możliwe w oparciu tylko o bilans jednostkowy. **Skonsolidowane sprawozdania finansowe (bilanse) banku przedstawiają bowiem szerszy zakres informacji niż w przypadku pojedynczych podmiotów gospodarczych. Służą więc one prezentacji pełnego, ale także wiarygodnego i rzetelnego wyniku finansowego całej grupy kapitałowej oraz jednostki dominującej w tej grupie (status takiej jednostki miał zaś Bank Staropolski S.A.; zob. wyżej). Powyższe wynika stąd, iż bilans skonsolidowany – inaczej niż bilans jednostkowy - sporządzany jest według metody konsolidacji pełnej (na co słusznie zwrócono uwagę we Wniosku z 04.09.2008 r.). Ma to ten skutek, iż w bilansie skonsolidowanym wliczane są pełne aktywa i pełne zobowiązania jednostki zależnej, a zatem nie jak w przypadku bilansu jednostkowego aktywa (w tym udziały) wycenione po cenie ich nabycia. Z biegiem czasu cena ta ma bowiem walor wyłącznie historyczny nie wskazując „realnej”/rynkowej wartości aktywów. W tym kontekście bilans skonsolidowany stanowi więc swego rodzaju uaktualnienie bilansu**

⁶⁷ Wyłącznie jeden bilans – tj. bilans jednostkowy – jest miarodajnym oraz wystarczającym dokumentem do oceny stanu majątkowego banku na potrzeby decyzji o zawieszeniu jego działalności przez KNB jedynie w przypadku, kiedy nie istnieje obowiązek sporządzenia bilansu skonsolidowanego.

jednostkowego. Powyższe metody wyceny aktywów stosowane do bilansów skonsolidowanych oraz cele skonsolidowanej sprawozdawczości przedsiębiorców bankowych były oczywiście znane Komisji (jako profesjonalnemu podmiotowi powołanemu do sprawowania w imieniu państwa nadzoru nad działalnością tych przedsiębiorców). Mając to na uwadze, nie powinny zachodzić wątpliwości, iż brak uwzględnienia przez KNB bilansu skonsolidowanego Banku Staropolskiego S.A. na potrzeby ustalenia lub wykluczenia stanu faktycznej niewypłacalności tego banku był postępowaniem rażąco naruszającym regulację art. 158 ust. 1 pr. bank. – zwłaszcza w kontekście należytej realizacji (przez właściwe stosowanie instytucji ustanowionej w tym przepisie) celów nadzoru bankowego (w tym przede wszystkim zapewnienia bezpieczeństwa środków pieniężnych zdeponowanych w banku oraz stabilności systemowej).

6. Konkluzje

Generalną konkluzję rozważań poczynionych w niniejszej Opinii stanowi stwierdzenie, iż zawarte we Wnioskach zarzuty oraz przytaczane na ich poparcie argumenty prawne są **uzasadnione**. Żądania zawarte w tych wnioskach powinny zostać uwzględnione przez właściwy organ administracji, **prowadząc do stwierdzenia nieważności decyzji KNB z dnia 12 stycznia 2000 r. w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu w ramach stosownego postępowania administracyjnego, z uwagi na wydanie tej decyzji z rażącym naruszeniem prawa w rozumieniu art. 156 §1 pkt 2 k.p.a.**

I. W pierwszej kolejności wskazać należy, iż Komisja wydała decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. **nie dysponując opinią audytora na temat sprawozdania finansowego (bilansu)** tego banku. Tego rodzaju uchybienie **stanowiło naruszenie prawa**, jednocześnie pociągając za sobą bardzo istotne skutki. Nie pozwoliło ono bowiem zapobiec powstaniu kolejnych naruszeń ze strony KNB przy procedowaniu w zakresie rozstrzygania w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. Naruszenia te były zaś tego stopnia, iż podlegały kwalifikacji jako "rażące".

II. Rażącym naruszeniem prawa było wydanie przez KNB decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. na podstawie dokumentu, który z uwagi na **oczywiste oraz niewątpliwe uchybienia reguł rachunkowości⁶⁸ nie stanowił bilansu tego banku w rozumieniu art. 158 ust. 1 pr. bank., prezentując jego sytuację finansową istotnie odbiegającą od rzeczywistej.** W takim przypadku Komisja, nie dysponując bilansem Banku Staropolskiego S.A., z którego wynikało, iż aktywa tego banku nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań, podjęła decyzję o zawieszeniu działalności tego banku w sytuacji ewidentnego **braku spełnienia się materialnej podstawy (przesłanki) takiego zawieszenia.** Skalę tego naruszenia potęgował również fakt, iż Komisja, wydając decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A., miała świadomość istnienia wspomnianych uchybień, których dopuszczenie się przez zarząd tego banku („Grupa Polsat”), rodziło odpowiedzialność karną jego członków na gruncie art. 77 u. o rach.

III. Statusu „bilansu banku” nie można było przypisać dokumentowi, na którym oparła się KNB, wydając decyzję o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. z uwagi na **brak podpisania tego dokumentu przez wszystkich członków zarządu banku.**

IV. Komisja dopuściła się rażącego naruszenia prawa również z uwagi na **brak uwzględnienia** przy podejmowaniu decyzji o zawieszeniu działalności Banku Staropolskiego S.A. **bilansu skonsolidowanego** tego banku w sytuacji bezspornego oraz wiadomego dla Komisji obowiązku sporządzenia również tego rodzaju bilansu (skonsolidowany bilans Banku Staropolskiego S.A. – ani nawet jego „prowizorium” - w ogóle nie został sporządzony). Bilans skonsolidowany przedstawia szerszy zakres informacji ekonomiczno-finansowej banku oraz przede wszystkim – jako że jest sporządzany metodą konsolidacji pełnej – stanowi swego rodzaju **uaktualnienie bilansu jednostkowego**, tj. jego uzupełnienie o rynkową wartość udziałów posiadanych przez bank w jednostkach zależnych (w bilansie jednostkowym jednostki dominującej udziały

⁶⁸ W postaci braku ujęcia w aktywach bilansowych Banku Staropolskiego S.A. części jego składników majątkowych o znacznej wartości (wadliwie utrzymując te składniki na pozycjach pozabilansowych); zob. pkt 3.1 Opinii.

te wyceniane są po historycznej cenie ich nabycia). Tym samym tylko bilans jednostkowy łącznie z bilansem skonsolidowanym prezentują w sposób pełny oraz rzetelny faktyczną kondycję ekonomiczno-finansową banku (jednostki dominującej, której status posiadał Bank Staropolski S.A.).

Kraków, dnia 11.05.2009r.



Wyjaśnienie skrótów aktów prawnych i innych zwrotów:

decyzja z 12.01.2000 r./decyzja KNB z 12.01.2000 r. – decyzja Komisji Nadzoru Bankowego (wydana w formie uchwały KNB Nr 01/KNB/2000) w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu;

KNB/Komisja - Komisja Nadzoru Bankowego;

k.k. – ustawa z dnia czerwca 1997 r. - Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553, ze zm.);

k.p.a. – ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2000 r. Nr 98 poz. 1071, ze zm.);

k.p.k. – ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1997 r. nr 89, poz. 555, ze zm.);

NSA – Naczelny Sąd Administracyjny;

pr. bank. - ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (tekst jedn.: Dz. U. 2002 r. Nr 72 poz. 665; ze zm.);

pr. up. n. - ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60 poz. 535 ze zm.);

u. o rach. - ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jedn.: Dz. U. z 2003 r. Nr 76, poz. 694, ze zm.);

uchwała KNB nr 1//98 – uchwała Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 3 czerwca 1998 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości banków i sporządzania informacji dodatkowej (Dz. Urz. NBP 98.14.27);

Wniosek z 4.09.2008 r. – wniosek Stowarzyszenia Pokrzywdzonych przez System Bankowy oraz Stowarzyszenia osób, które czują się poszkodowane przez Bank Staropolski S.A. oraz Invest-Bank S.A. do Prezesa Rady Ministrów o stwierdzenie nieważności uchwały Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 12 stycznia 2000 r. w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A. w Poznaniu, złożony w dniu 4 września 2008 r.;

Wniosek z 21.11.2008 r. – wniosek Stowarzyszenia Poszkodowanych Deponentów Banku Staropolskiego S.A. oraz Pana Leszka Mariana Tomczaka do Prezesa Rady Ministrów o stwierdzenie nieważności uchwały Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 12 stycznia 2000 r. w sprawie zawieszenia działalności Banku Staropolskiego S.A.;

Wnioski – Wniosek z 04.09.2008 r. oraz Wniosek z 21.11.2008 r.